Titel:

Fischereiberechtigter wendet sich gegen eine Schifffahrtsgenehmigung - Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO

Normenketten:

BayWG Art. 25 Abs. 4, Abs. 5
BayFiG Art. 1, Art. 3, Art. 9
VwGO § 80 Abs. 5

Leitsatz:

Werden die vorgebrachten Einwendungspunkte nach summarischer Prüfung im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO vom streitgegenständlichen Bescheid nicht hinreichend berücksichtigt (vorliegend: Bedenken gegen die konkrete Festsetzung von Mindestwasserständen sowie gegen Temperaturmessungen), sodass sich dieser voraussichtlich als rechtswidrig erweist, ist die aufschiebende Wirkung der Klage gegen eine wasserrechtliche Schifffahrtserlaubnis wiederherzustellen. (Rn. 54) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Schifffahrtsgenehmigung, Genehmigungspflicht des gewerblichen Boots- bzw. Kanuverleihs für die Ausübung des Gemeingebrauchs durch Dritte, Antrag eines Fischereiberechtigten auf vorläufigen Rechtsschutz, Berücksichtigung des Fischereirechts als subjektiv-öffentliches Recht im Rahmen der Ermessensausübung, Bootsverleih, Kanuverleih, Fischereirecht, Wasserrecht, Fischerreirecht, Einwendungen, Temperaturmessung, Ermessensentscheidung, Ermessensfehler, Wasserstand, Genehmigung, Mindestwasserstand

Tenor

I. Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen den Bescheid des Landratsamtes C. vom 31. Mai 2021 wird wiederhergestellt.

II. Die Kosten des Verfahrens tragen der Antragsgegner und der Beigeladene je zur Hälfte.

III. Der Streitwert wird auf 2.500,00 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller wendet sich gegen eine dem Beigeladenen vom Landratsamt C. (LRA) erteilte Genehmigung zur Ausübung der Schifffahrt mit Mietbooten auf dem R. Der Antragsteller ist im streitgegenständlichen Bereich (B. See bis C1.) im Abschnitt P. bis Brücke B. Inhaber des Fischereirechts am R. Mit Schreiben vom 22. Juli 2020 wies das LRA unter anderem den Beigeladenen darauf hin, dass ab dem Jahr 2021 ein Bereithalten von Wasserfahrzeugen am R. im Sinne von Art. 28 Abs. 5 Bayerisches Wassergesetz (BayWG) nur noch bei Vorliegen der nötigen wasserrechtlichen Gestattung zulässig sei. In den Jahren zuvor war die Vermietung vom LRA ohne Genehmigung geduldet worden.

2
Am 29. August 2020, ergänzt bzw. geändert am 19. Januar 2021 sowie am 12. April 2021, beantragte der Beigeladene eine wasserrechtliche Gestattung für verschiedene Fahrstrecken, unter anderem diejenige, die Gegenstand des angegriffenen Bescheides ist:

Einstieg	Fl.Nr., Gemarkung	Ausstieg	Fl.Nr., Gemarkung	Anzahl max. Boote / Tag
B. See unterhalb Kraftwerk B.	723/3	C1. unterhalb Biergarten …	471/0 C1.	119

3

Für einen Teilbereich des S. R. ab der Staumauer des B. Sees (Flusskm 107,45) bis zur Eimündung des W. R. bei der L. (Flusskm 107,3) sowie für den R. ab dem Zusammenfluss von S. R. und W. R. bis zur Grenze zum Landkreis S1. (Flusskm 45,55) bestehen Regelungen durch die „Verordnung zur Regelung des Gemeingebrauchs auf dem S. R. und dem R. im Landkreis C.“ vom 31. Mai 2021. Gemäß § 2 der Verordnung gelten die Regelungen für das Befahren mit kleinen Wasserfahrzeugen ohne eigene Triebkraft (Fahrzeuge ohne Maschinenantrieb, die nicht länger als 9,20 m sind, sowie Ruderboote) in Ausübung des Gemeingebrauchs. In § 4 enthält die Verordnung unter anderem folgende Beschränkungen und Verbote: Das Befahren des S. R. bzw. des R. ist danach nur bei Erscheinen des Textes „Befahren erlaubt“ (ersichtlich auf der Internetseite www.landkreis-C.de) zulässig (Absatz 2). Weiterhin enthält die Verordnung u.a. Regelungen zur Beachtung von Beschilderungen, z. B. bei Ein- und Ausstiegsstellen, Umtrageeinrichtungen, etc., zur Besetzung der Fahrzeuge mit maximal 5 Personen, ein Verbot des Anlandens und Betretens von Kiesinseln, ein Verbot des Ziehens der Wasserfahrzeuge durch Flachwasserzonen, sowie das Gebot, das Gewässer grundsätzlich im Stromstrich, d.h. im Bereich der größten Wassertiefe, zu befahren.

4
Neben dem Antrag des Beigeladenen gingen für den Bereich des S. R. im Landkreis R. Anträge von neun weiteren Bootsvermietern mit unterschiedlichen Strecken bzw. Ein- und Ausstiegsstellen (in und außerhalb der genannten Verordnung über die Regelung des Gemeingebrauchs am S. R.*) beim LRA ein.

5
Im wasserrechtlichen Verfahren beteiligte das LRA- zunächst beschränkt auf die Strecke B. See bis C1. - das Wasserwirtschaftsamt R., das Sachgebiet Naturschutz am Landratsamt C. sowie die Fachberatung für Fischerei beim Bezirk Oberpfalz (E-Mail vom 24.9.2020, Bl. 13 der Behördenakte). Mit E-Mail vom 5. Oktober 2020 forderte der Fachberater für Fischerei im Wesentlichen ein Fachgutachten im Hinblick auf auftretende Nutzungskonflikte zwischen Fischereiberechtigten und Kanuverleihern sowie auf Beeinträchtigungen der Fischfauna. Für beide Fälle seien die Auswirkungen des Bootsverkehrs auf den Fischbestand und das Fischereirecht ausreichend zu ermitteln. Das Wasserwirtschaftsamt wies mit E-Mail vom 12. Oktober 2020 auf fehlende Angaben hin. Auch das Sachgebiet Naturschutz beim LRA forderte - näher beschriebene - zusätzliche aussagekräftige Unterlagen, um eine abschließende Beurteilung vornehmen zu können. Das Sachgebiet Naturschutz forderte solche Unterlagen insbesondere zur speziellen artenschutzrechtlichen Prüfung, zur Frage, ob erhebliche Beeinträchtigungen des geschützten Biotops zu erwarten sind sowie eine Verträglichkeitsabschätzung zur Frage, ob es zu Auswirkungen auf das SPA-Gebiet R1. und C2. und insbesondere auf das FFH-Gebiet C., R1. und R. zwischen R2. und Donau bzw. dessen Erhaltungszielen kommen kann.

6
Mit E-Mail vom 3. März 2021 wandte sich Frau I. H. an das LRA und bat um Auskunft, wie viele Boote zur jeweiligen Flotte gehörten, worauf das LRA antwortete, dass derzeit 355 Fahrten insgesamt beantragt seien.

7
Nach Präzisierung seines Genehmigungsantrags durch den Beigeladenen fand am 11. März 2021 eine Videokonferenz statt, an der unter anderem Vertreter des LRA, der Gemeinden B., M. und C1., mehrere Bootsverleiher, unter anderem der Beigeladene, mehrere Fischereiberechtigte, unter anderem der Antragsteller, sowie Vertreter des Landesfischereiverbandes, der Fachberatung für Fischerei und des Wasserwirtschaftsamtes teilgenommen haben. Der fischereiberechtigte Antragsteller schlug vor, die Befahrung des R. nach dem Pegelstand zu regeln und maximal 100 Bootsfahrten pro Tag zwischen B. See und C1. zuzulassen. Der Zustand des vergangenen Jahres mit 500 bis 600 Booten pro Tag sei untragbar gewesen. Außerdem regte er an, dass ab fünf Booten ein Guide zur Verfügung gestellt werden solle, der die Flussströmung lesen könne. Zudem verwies der Antragsteller auf seine Präsentation, die dem LRA vorliege und die an alle Teilnehmer der Videokonferenz verteilt werden könne. Mit E-Mail vom 17. März 2021 wurde dem Antragsteller die Präsentation zum Stand der Grobuntersuchung übermittelt.

8
Mit Schreiben vom 21. April 2021 nahm die Rechtsanwaltskanzlei Dr. S2. und K. für die Kanuverleiher Stellung zum Entwurf einer Untersuchung zur „Prüfung zur FFH-Verträglichkeit des gewerblichen

Kanufahrens auf das FFH-Gebiet 7045-371 „Oberlauf des R. und seiner Nebenbäche unter Berücksichtigung des Gewässerabschnitts zwischen Z. und P1.'".

9
Mit E-Mail vom 29. April 2021 bat der Beigeladene für Mehrtagestouren bis Regensburg um eine Duldung der Vermietung von Kanus bis eine endgültige Entscheidung durch Gutachten usw. vorliege.

10
Unter dem 4. Mai 2021 übermittelte das Institut für Gewässer- und Auenökologie GbR (INGA) eine vom Verein Naturpark Oberer Bayerischer Wald (Vereinsvorsitzender: Landrat L.) in Auftrag gegebene „Untersuchung zur Kanu-Verträglichkeit des S. R. und R. zwischen Landkreisgrenze und C1." (im Folgenden: INGA-Untersuchung). Hinsichtlich der Fischarten Huchen, Frauennerfling, Barbe, Nase und Äsche kommt die INGA-Untersuchung (auszugsweise) zu folgenden Ergebnissen:

„Mechanische Schädigung: Ein negativer Einfluss ist besonders bei einem ungünstigen Zusammentreffen von Rahmenbedingungen zu bestimmten Zeiten und lokal eingeschränkt plausibel - wie bei niedrigem Wasserstand, Präsenz seichter Furtstellen möglich, dieses betrifft den Laich bzw. Larven im Interstitial in Kombination mit einer hohen Frequenz von Kanusportlern (…).

Indirekte Schädigung: (…)

Der Beeinträchtigungsgrad des Huchens durch den Kanusport in der Untersuchungsstrecke im R. wird als tolerierbar eingestuft unter der Maßgabe, dass folgende Vermeidungsmaßnahmen durchgeführt werden:

- VM-1: Kontingentierung des Kanuverkehrs

- VM-2: Befahren der Strecke P. bis C1. nur ab Mindestwasserstand von

≥ 24 cm Wasserstand Pegel P.

- VM-3: Ausweisung von Schutzzonen mit Betretungsverbot besonders sensibler Bereiche

- VM-4_{Huchen}: Zeitliche Beschränkung: Befahrungsverbot im April

- VM-5: Beschränkung bei Wassertemperaturen ≥ 23°C (z.B. bLfU, Messstelle T.*)

Die Fischart Frauennerfling (Art mit besonderer nationaler Verantwortung) ist durch den Kanuverkehr nicht betroffen, da aufgrund von Verbreitung und Ökologie keine Wechselwirkungen mit dem Kanuverkehr zu erwarten sind. Im Untersuchungsgebiet sind hinreichend große Habitatstrukturen vorhanden, so dass eine Beeinträchtigung insgesamt als tolerierbar eingestuft werden kann.

Für Barbe und Nase (Arten mit besonderer nationaler Verantwortung) ist die Beeinträchtigung durch die Unterbrechung der Durchgängigkeit und somit die genetische Isolation der Populationen oberhalb und unterhalb der Staukette von B. und H1. als Mittelstreckenwanderarten problematisch. Während die Nase relativ früh laicht, stehen die Barben erst im Mai auf den Kiesbetten. Eine Störung der Tiere durch einen erhöhten Bootsverkehr ist daher nicht zu vermeiden. Inwiefern sie tolerierbar wird, kann erst durch zukünftige Untersuchungen gezeigt werden.

Bei Berücksichtigung nachfolgender Vermeidungsmaßnahmen können Beeinträchtigungen sehr wahrscheinlich ausgeschlossen werden:

- VM-1 (s.o.)

- VM-1b: Kontingentierung des Kanuverkehrs im Mai bis 14. Juni für die Strecke B. Stausee bis C1. auf 50 Boote/Tag

- VM-2: s.o.

- VM 2_{Barbe}: Befahrung der Strecke P. bis C1. im Mai bis 14. Juni ab Mindestwasserstand von ≥ 48 cm

- VM-3: s.o.

- VM-5: s.o.

Hinsichtlich des Kanuverkehrs ist eine Störung der Äsche (Rote-Liste Art) beim Laichvorgang oder das Verletzen oder die Tötung von Laich durch das mechanische Betreten der Kiesbetten beim Treideln oder

Bootsaufsetzen auf den Kiesbänken möglicherweise bedeutsam und hängt sicherlich von der Frequenz des Bootsverkehrs ab.

Bei Berücksichtigung folgender Vermeidungsmaßnahmen können Beeinträchtigungen der Art sehr wahrscheinlich ausgeschlossen werden:

- VM-2: s.o.

- VM-3: s.o.

- VM-4: s.o.

- VM-5: Beschränkung der Befahrung bei Temperaturen ≥ 23°C, um bei den kaltliebenden Fischarten wie der Äsche, aber auch dem Huchen extreme Stresssituationen zu vermeiden."

11
Bezüglich der Vermeidungsmaßnahme VM-1 wurde die vorgeschlagene Kontingentierung für den Bereich unterhalb Staumauer B. Stausee (= Einstieg) bis C1. (= Ausstieg) wie folgt zusammengefasst:

		Boote pro Saison
März und April	0 Boote B / Tag kein stand-up-paddling	5.000-6.000
1. Mai bis 14. Juni 1. November bis 28. Februar	Max 50 Boote / Tag Kein stand-up-paddling	
15. Juni bis 1. November	150 Boote / Tag Kein stand-up-paddling	

12
Als Anmerkung ist in der INGA-Untersuchung zu dieser Kontingentierung notiert:

„Die angegebenen Kontingentierungen von 50 bis 150 Boote pro Tag sind Schätzungen und stellen Werte dar, bei denen wir unter Berücksichtigung der anderen Vermeidungsmaßnahmen sicher davon ausgehen, dass erhebliche Beeinträchtigungen auf die untersuchten Arten ausgeschlossen werden können. Der genaue Schwellenwert muss durch ein detailliertes Gutachten ermittelt werden. Für die zutreffende Entscheidung hinsichtlich dieses Schwellenwertes empfehlen wir auf keinen Fall über die in den Jahren 2018 und 2019 geschätzten maximalen Tageswerte von 200 Boote / Tag und die angegebene Saisonzahl von 5.000 bis 6.000 Boote zu gehen. Weiterhin wären „geführte Touren" ab einer Gruppengröße von 10 Personen zu empfehlen."

13
Im Rahmen der zusammenfassenden Darstellung der erforderlichen Vermeidungsmaßnahmen wird unter anderem ausgeführt:

14
Für die Feststellung, ob eine Befahrung des R. möglich ist oder nicht, müssen Wasserstand und Temperatur abgefragt werden. Beide sind jeweils für sich Verbotskriterien. Beide sollten zusammengefasst in einer Ampel Rot/Grün dargestellt und für Kanuten beispielsweise im Internet abrufbar sein."

15
Am 7. Mai 2021 übermittelte das LRA (u.a.) dem Antragsteller und dem Beigeladenen die INGA-Untersuchung in einer abgestimmten Fassung per E-Mail mit Gelegenheit zur Stellungnahme bis 20. Mai 2021. Eine vom Beigeladenen entworfene „Einverständniserklärung" zum Befahren der betroffenen Fischgewässer für zwei Jahre bis zur Vorlage eines Gesamtgutachtens anstelle des bisher vorliegenden „Grobgutachtens" wurden von zwei Fischereiberechtigten im streitgegenständlichen Bereich unterzeichnet, der Antragsteller unterzeichnete eine solche Einverständniserklärung aber nicht.

16
Mit E-Mail vom 7. Mai 2021 übersandte das LRA den Fachstellen, den betroffenen Kommunen (Gemeinden, Landkreise sowie Stadt Regensburg) sowie der Fachberatung für Fischerei die Anträge auf Schifffahrtsgenehmigung für das Bereithalten von Booten am R. zur Ausübung des Gemeingebrauchs durch Dritte mit Gelegenheit zur Stellungnahme bis 20. Mai 2021. Der E-Mail war die INGA-Untersuchung beigefügt. Insoweit wurde um Begutachtung als amtlicher Sachverständiger bzw. um fachliche Stellungnahme als Träger öffentlicher Belange gebeten. Insbesondere wurde darum gebeten, zu den in der INGA-Untersuchung vorgesehenen Bedingungstexten für eine „Ampelregelung" hinsichtlich Wasserstand

und Temperatur Stellung zu nehmen. Für den Streckenabschnitt C1. bis zur Landkreisgrenze wurde darauf hingewiesen, dass für diesen Abschnitt keine fachlichen Untersuchungen vorlägen. Außerdem war in der E-Mail eine Tabelle enthalten, die auf der INGA-Untersuchung basiert und die zulässigen Fahrten aufgliedert nach Zeitraum, Anzahl der Fahrten, Abhängigkeit von Wasserstand und Temperatur, sowie die Zulässigkeit von SUP-Boards zusammenfassend darstellt.

17
Mit E-Mail vom 12. Mai 2021 wandte sich der Beigeladene an das LRA. Er betreibe seit 1994 den Bootsverleih im Haupterwerb und habe in den letzten Jahren immer rund 120 Boote zugelassen gehabt. Mit einer geringen Kontingentierung könne sein Unternehmen leben, nicht jedoch mit dem in der INGA-Untersuchung vorgeschlagenen „Radikalschnitt“. Die Kontingentierung auf 160 Boote / Tag von Juni bis Oktober bei acht Bootsverleihern sei betriebswirtschaftlich unrealistisch. Es wurden Alternativvorschläge für die Kontingentierung vorgebracht.

18
Die Fachberatung für Fischerei äußerte sich - im hier relevanten Bereich - mit E-Mail vom 12. Mai 2021 zur INGA-Untersuchung hinsichtlich der Strecke B. See bis C1. dahingehend, dass der vorgeschlagene Bedingungstext zur Wassertemperatur (23°C) in Ordnung sei. Es solle aber klargestellt werden, dass dieser Wert nicht überschritten werden dürfe. Die in der E-Mail aufgezeigte Tabelle werde mitgetragen. Höhere Werte als dort verzeichnet würden derzeit - ohne das Vorliegen des Hauptgutachtens - kritisch gesehen. Zudem werde die Anregung des Antragstellers, am Pegel P. einen Temperaturlogger zu installieren, dessen Messwerte in die Ampelregelung einfließen, unterstützt, da die Pegel in T. und M1. „angreifbar“ seien. Der Bedingungstext Wasserstand sei in Ordnung. Eingriffe in das Fließgewässer R. könnten aber notwendig werden, z.B. in Flachwasserbereichen wie etwa unterhalb der Brücke M. Hier sollte gerade für den Zeitraum ab 15. Juni in der Kiesbank ein Kanukorridor (mit entsprechender Sicherung) geschaffen und gleichzeitig die Kiesbank aufgelockert werden. Für die Strecke C1. bis Landkreisgrenze wurde angemerkt, dass eine Befahrung dieser Strecke im geringen Umfang (50 Boote pro Woche, d.h. ca. 7 Boote pro Tag, d.h. rund ein Boot alle ein bis zwei Stunden) aus fischereifachlicher Sicht sicherlich kein Problem sei. Sollte sich die Nutzungsfrequenz erhöhen, seien schon wegen des dortigen FFH-Gebiets und der vielen FFH-Anhang II-Fischarten umfangreiche Untersuchungen nötig.

19
Der Fischereiverband Ob. e.V. äußerte sich mit Schreiben vom 17. Mai 2021 dahingehend, dass die Regularien in der vom LRA erstellten Tabelle (E-Mail vom 7. Mai 2021) in Bezug auf das Erhaltungsziel des Huchen nicht ausreichend seien. Es würden deshalb folgende Anforderungen gestellt: In der Zeit vom 1. Mai bis 14. Juni dürfe noch kein Bootsbetrieb stattfinden. Der Huchen laiche von Anfang Mai bis Mitte Mai. Die geschlüpften Larven würden sich noch 40 Tage, mithin etwa bis Ende Juni, im Kieslückensystem des Flachwassers aufhalten. Laich und Larven würden durch Sohlkontakt der Boote, Paddel oder Ausstieg durch Personen extrem geschädigt. Die Pegelstandsgrenze von ≥ 24 cm sei deshalb zu niedrig. Vom 14. Juni bis 31. Oktober müsse der Wasserstand am Pegel P. ≥ 40 cm sein (bei ≥ 24 cm schrammten die Boote oberhalb der M. Radweg-Brücke wieder über die große Kiesbank). Der Temperaturlevel der Messstelle T. müsse generell für alle Zeitabschnitte auf ≤ 19°C gesetzt werden. Dies würde sich auch für die Bestandserhaltung der Spätlaicher Barbe, Rapfen und Rußnase positiv auswirken.

20
Im Gutachten des amtlichen Sachverständigen beim Wasserwirtschaftsamt R. (WWA) vom 19. Mai 2021 wird ausgeführt, dass das Ergebnis der INGA-Untersuchung zur Verträglichkeit zeige, dass sich der Kanuverkehr bei ungünstigen Bedingungen (z.B. Niedrigwasser oder erhöhter Wassertemperatur) auf fischereiliche Belange nachteilig auswirke. Betroffen seien in erster Linie Vorkommen des Huchen, aber auch die Bestände von Barbe, Nase und Äsche. Beeinträchtigungen entstünden zum einen durch mechanische Schädigung der Kieslaichgründe und des dort befindlichen Fischlaichs und zum anderen durch indirekte Schädigung, indem die Fische verscheucht würden und damit ihr Verhalten änderten. Um diese Beeinträchtigungen zu vermeiden seien in der Untersuchung verschiedenen Vermeidungsmaßnahmen festgelegt worden, unter anderem solle die Befahrbarkeit des R. über eine „Ampelregelung“ festgelegt werden. Außerdem solle durch strukturverbessernde Maßnahmen der Kanuverkehr gelenkt und die Entwicklung von Fischlebensräumen und Laichhabitaten im Sinne der Wasserrahmenrichtlinie gefördert werden. Im Rahmen der Prüfung des Antrags (Ziffer 3 des Gutachtens des amtlichen Sachverständigen) wurde ausgeführt, dass das Befahren des R. mit Booten sich bei zu hoher

Anzahl der Boote und ungünstigen wasserwirtschaftlichen Verhältnissen (geringer Wasserstand, erhöhte Wassertemperatur) nachteilig auf die Qualitätskomponente Fischfauna auswirken könne und zu einer Beeinträchtigung von Fischlebensräumen und Laichhabitaten führe. Unter Heranziehung des Wasserstandspegels P. sowie der Wassertemperatur an der Messstelle T. seien die in der INGA-Untersuchung vorgeschlagenen Grenzwerte plausibel und nachvollziehbar erläutert. Sie könnten über die genannten Messeinrichtungen erhoben und überprüft und über die vorgeschlagene Ampelregelung nachvollziehbar dargestellt werden. Aus wasserwirtschaftlicher Sicht seien die Wasserstände des Pegels als Bezugswerte zur Festlegung von Fahrverboten geeignet. Nähere Ausführungen hierzu ergeben sich aus dem Gutachten des WWA nicht.

21
Mit Schreiben vom 20. Mai 2021 äußerte sich der Antragsteller zu der vorgelegten INGA-Untersuchung. Hinsichtlich der Vermeidungsmaßnahmen VM-2 und VM-2b sei es nicht sachgerecht, zur Feststellung des Wasserstandes auf den Pegel P. abzustellen. Sinn und Zweck der Vermeidungsmaßnahme sei es, den Kanuverkehr auf Zeiten zu beschränken, in denen der R. durchgängig befahrbar sei. Hierzu müsse festgestellt werden, bis zu welchem Wasserstand besonders sensible, also flache Gewässerabschnitte überhaupt befahrbar seien. Der diesem Wasserstand entsprechende Pegelwert P. sei dann als Richtwert für den Mindestwasserstand anzunehmen. Dies sei gerade z.B. im Abschnitt oberhalb der Eisenbahnbrücke in M. unverzichtbar, da jedenfalls diese Seichtwasserstelle ein ausgedehntes, über die gesamte Flussbreite erstreckendes Laichgebiet von Barbe und Nase sei. Gerade die Laichgebiete der Barbe erforderten laut Gutachten durchgehende Befahrbarkeit und damit einen höheren Wasserstand. Die genannten Vermeidungsmaßnahmen müssten deshalb inhaltlich angepasst werden. Weiter sei die Heranziehung der Messstelle T. für die Temperaturmessung nicht sachgerecht. Zwar werde in der INGA-Untersuchung erkannt, dass es im Höllensteinsee und B. See zu einer Temperaturerhöhung des S. R. komme. Weiter gehe die Untersuchung davon aus, dass diese Temperaturerhöhung durch eine Wasserabgabe aus den oberen Schichten der Talsperren sowie durch den Zufluss des W. R. wahrscheinlich abgefedert werde. Dies sei aber lediglich eine Vermutung. Die INGA-Untersuchung gehe nicht darauf ein, in welchem Umfang eine Wasserabgabe aus den Talsperren und ein Zufluss aus dem W. R. erfolge und ob insofern überhaupt eine Relevanz bezüglich eines Temperaturausgleichs bestehe. Die Untersuchung sei deshalb insoweit nicht aussagekräftig. Es hätte insbesondere auch ein eventueller Temperaturanstieg im W. R. bei Niedrigwasser im Sommer sowie der Umstand berücksichtigt werden müssen, dass der W. R. vor dem Zusammenfluss mit dem S. R. mehrfach angestaut werde, was ebenfalls zu Temperaturerhöhungen führe. Zur verlässlichen Feststellung der kritischen Wassertemperaturschwelle von 23°C sei es deshalb unerlässlich, die Messung der Wassertemperatur vor Ort im gegenständlichen Gewässerabschnitt, z.B. am Pegel P., vorzunehmen.

22
Mit Bescheid vom 31. Mai 2021 erteilte das LRA dem Beigeladenen die Genehmigung nach Art. 28 Abs. 5 BayWG nach Maßgabe dieses Bescheides am R. Wasserfahrzeuge in Form für die Ausübung des Gemeingebrauchs durch Dritte bereitzuhalten (Bootsvermietung). Es wurde darauf hingewiesen, dass über die in dem Bescheid getroffenen Regelungen hinaus die (weitergehenden) Anträge des Antragstellers nicht entscheidungsreif seien (Ziffer 1). Unter Ziffer 2 enthält der Bescheid verschiedene Nebenbestimmungen, u. a.:

„2.1 Gewässerstrecken

Die erteilte Genehmigung gilt für

2.1.1 den Gewässerabschnitt des S. R. bzw. R. zwischen der Einstiegsstelle unterhalb des B. Sees (Flusskm 107,45) und der Ein-/Ausstiegsstelle in C1. (Flusskm 95,4)

2.1.2 den Gewässerabschnitt des R. zwischen der Ein-/Ausstiegsstelle in C1. (Flusskm) 95,4 und der Grenze zum Landkreis S. (Flusskm 45,55)

2.2 Anzahl der Befahrungen

2.2.1 Für die Strecke nach Nr. 2.1.1 (B. See - C1.*) gelten folgende Höchstgrenzen:

Zeitraum	Fahrten pro Tag	Fahrten pro Kalenderjahr
01.03. bis 30.04.	0	1.394
01.05. bis 14.06.	8	

15.06. bis 31.10.	48
01.11. bis 28.02.	8

(…)

2.2.2 Für die Strecke nach Nr. 2.1.2 (C1. - Landkreisgrenze) sind bis zu 10 Befahrungen pro Kalenderwoche zulässig. Maßgeblich ist jeweils der Zeitpunkt des Fahrtantritts.

2.3 Allgemeine Anforderungen:

2.3.1 Ein Fahrtantritt ist nur zulässig, wenn auf der Internetseite https://www.landkreis-C.de/natur-umwelt/umweltdaten/wasserstandsdaten der Text „Befahrbarkeit: befahrbar“ angezeigt wird. Dieser Text erscheint, sobald am Fahrtag in der Zeit von 0:15 Uhr bis 12:00 Uhr folgende Bedingen erfüllt sind:

a) Der Wasserstand am Pegel P. / R. lt. Gewässerkundlichem Dienst Bayern hat in der Zeit vom 16.06. - 31.10. eines Jahres den 15-Minutenwert 24 cm, in der übrigen Zeit den 15-Minutenwert 48 cm zehnmal erreicht oder überschritten und b) die Gewässertemperatur am Pegel T. / S. R. lt. Gewässerkundlichem Dienst Bayern hat den 15-Minutenwert 23,0°C zehnmal nicht überschritten.

(…)

2.4 Befristung

Die Genehmigung gilt bis 31.12.2022.

2.5 Vorbehalt

2.5.1 Ein Widerruf der Genehmigung, insbesondere bei Missachtung der Inhalts- und Nebenbestimmungen dieses Bescheids, sowie der Erlass weiterer nachträglicher Nebenbestimmungen, die sich im öffentlichen Interesse als notwendig erweisen sollten, bleiben vorbehalten.

2.5.2 Ein Widerruf oder eine Einschränkung der Genehmigung bleibt für den Fall vorbehalten, dass die Vermeidungsmaßnahmen VM-3 laut Verträglichkeitsuntersuchung (Fassung vom 04.05.2021, Nr. 10.1, Seite 69) nicht rechtzeitig vor der Saison umgesetzt werden.“

23
In den Gründen des Bescheides wird unter anderem ausgeführt, dass die Genehmigung im erteilten Umfang sowie die inhaltlichen Beschränkungen das Ergebnis der vorliegenden fachgutachterlichen INGA-Untersuchung, deren Bewertung durch die Fachbehörden sowie die Auswertung aller sonstigen im Verfahren eingegangenen Äußerungen sei. Die Ausführungen der Fachbehörden werden ausführlich dargestellt. Weiter wird aufgezeigt, dass es aufgrund der Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes aus dem Jahr 2020 zu Bootsvermietungen im Landkreis R. zu einem „Ausweichverkehr“ von Bootsverleihern auf das Gebiet des Landkreises C. gekommen sei, was zu Überlastungen des Gewässers sowie von Uferbereichen und Infrastruktureinrichtungen geführt habe. Aufgrund der Anzahl der beim LRA eingegangenen Anträge von Verleihern und der Ausführungen in der INGA-Untersuchung sei es notwendig gewesen, eine Aufteilung des Gesamtkontingents auf die einzelnen Verleiher vorzunehmen. Aufgrund der Fachstellungnahme habe keine Möglichkeit bestanden, eine wesentlich über die gutachterlichen Vorschläge hinausgehende Gesamtbelastung der betroffenen Gewässerstrecken zuzulassen. Eine Berufung auf Bestandsschutz sei nicht möglich, da bisher keinem der Verleiher eine Genehmigung für die fragliche Strecke erteilt worden sei. Einzelheiten zur Kontingentierung, insbesondere auch im Hinblick auf den Beigeladenen, werden dargestellt. Konkret zum Antragsteller wird ausgeführt: Der Antragsteller habe vorgetragen, dass die vorgesehene Pegelstandsregelung nicht ausreichend sei. Es sei von der nötigen Wasserstandshöhe der flachen Gewässerbereiche ein Rückschluss auf den dann vorherrschenden Pegelstand in P. zu ziehen. Die Temperaturregelung über den Pegel T. sei nicht ausreichend, es handele sich lediglich um unbewiesene Annahmen der Gutachter, insbesondere zum Einfluss der Stauseen. Erforderlich sei eine Temperaturmessung am Pegel P. Die Ausführungen der Fachberatung für Fischerei und des WWA werden umfassend dargestellt. Unter Ziffer 5 der Gründe kommt das LRA „unter Würdigung aller Stellungnahmen und Äußerungen“ zu dem Ergebnis, dass eine Zulassung des Bereithaltens von Wasserfahrzeugen unter pflichtgemäßer Ausübung des Ermessens habe erfolgen können. Dem Umstand, dass die INGA-Untersuchung noch keine abschließende detaillierte Bestandsaufnahme enthalte und auch einzelne Zusammenhänge noch näher untersucht werden müssten, sei durch die Befristung und die Widerrufsvorbehalte Rechnung getragen worden. Der Sachverhalt sei aber

in jedem Fall soweit ausermittelt, dass die Entscheidung ergehen konnte, ohne dass die zu beachtenden öffentlich-rechtlichen Belange oder die privaten Interessen Dritter (Eigentum, Fischereirecht) unzumutbar beeinträchtigt würden. Der mit den Einschränkungen verbundene Eingriff in Eigentum und Berufsfreiheit der gewerblichen Verleiher sei ebenso zu berücksichtigen gewesen wie der Umstand, dass auf dem R. seit Jahrzehnten ein gewerblicher Kanuverkehr stattfinde, dessen Umfang durch die Genehmigung nicht erweitert würde. Die aktuelle erlassene Gemeingebrauchsverordnung sei ebenfalls in die Betrachtung einzubeziehen gewesen.

24
Der in der Behördenakte enthaltene „Entwurf“ (= Original des Bescheides mit weiteren Verfügungen zu Zustellung usw.) enthält am Ende einen an den Landrat gerichteten Hinweis (vgl. Bl. 307 der Behördenakte):

„Die Entscheidung berücksichtigt in der Zusammenschau mit den übrigen Bescheiden nicht bzw. nicht vollständig die im Verfahren vorgebrachten Äußerungen der Beteiligten Dritten (insb. Gemeinde C1., Fischereiberechtigte), des Landesfischereiverbandes sowie der Fachberatung für Fischerei („offenes“ Saisonkontingent).“

25
Nachdem bereits am 4. Juni 2021 von dritter Seite Klage gegen den Bescheid vom 31. Mai 2021 erhoben worden war, beantragte der Beigeladene am 22. Juni 2021 die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Bescheids vom 31. Mai 2021. Mit Bescheid vom 22. Juni 2021 wurden die Ziffern 1 und 2 des Bescheids des LRA vom 31. Mai 2021 für sofort vollziehbar erklärt.

26
Am 14. und 15. Juni 2021 wandte der Antragsteller sich an das LRA und kündigte Klage für den Fall an, dass nicht zumindest bei der Regelung der zulässigen Höchsttemperatur eine Anpassung vorgenommen werde. Er schlage eine händische Messung z.B. im Bereich des Pegels P. vor, weil er annehme, dass bei einer Wassertemperatur am Pegel T. im Bereich P. bereits erheblich höhere Temperaturen vorherrschen würden, die bei Hinzukommen eines Kanuverkehrs Stresssituationen für die Fischfauna auslösen könnten. Mit E-Mail vom 16. Juni 2021 wandte das LRA sich daraufhin an den Antragsteller und bot - ausgehend davon, dass der Bescheid vom 31. Mai 2021 aus Sicht des LRA rechtmäßig sei - zur Vermeidung eines Rechtsstreites an, zur Verifizierung und Erhebung genauerer Daten zweimal pro Woche eine Handmessung im Bereich P. durchführen zu lassen, um eine Vergleichsmöglichkeit mit den Werten in T. zu erhalten. Sollte sich auf durchgehend und wesentlich höhere Temperaturen schließen lassen, werde eine Herabsetzung der in T. maßgeblichen Temperatur in Abstimmung mit den Fachstellen nicht ausgeschlossen.

27
Mit am 2. Juli 2021 beim Verwaltungsgericht Regensburg eingegangenem Schriftsatz seiner Bevollmächtigten hat der Antragsteller Klage gegen den Bescheid vom 31. Mai 2021 erheben lassen. Eine Begründung der Klage erfolgte zunächst nicht.

28
Mit Schreiben vom 19. Juli 2021 ließ der Antragsteller beim LRA Antrag auf Aussetzung der Vollziehung bzw. auf Sicherung von Rechten durch einstweilige Maßnahmen nach §§ 80a Abs. 1 Nr. 2, 80 Abs. 4 VwGO stellen. Zum Antrag auf Anordnung des Sofortvollzugs sei der Antragsteller nicht gehört worden. Außerdem gehe die Anordnung auf die Belange des Antragstellers als Fischereiberechtigtem mit keinem Wort ein.

29
Mit Bescheid vom 20. Juli 2021 ordnete das LRA unter Aufhebung des Bescheids vom 22. Juni 2021 erneut die sofortige Vollziehbarkeit der Ziffern 1 und 2 des Bescheides vom 31. Mai 2021 an. Zur Begründung wird unter anderem ausgeführt, dass eine Betroffenheit des Antragstellers durch den Bescheid vom 31. Mai 2021 zwar nicht ausgeschlossen werden könne. Moniert worden sei seitens des Antragstellers im Verfahren vor allem, dass die getroffenen Beschränkungen zum Mindestpegelstand und zur Gewässertemperatur in der getroffenen Form ungeeignet seien. Zumindest eine Nachbesserung der Temperaturregelung werde seitens des Antragstellers für nötig gehalten, etwa durch eine händische Messung im Bereich P. Dem habe das LRA sich nicht verschlossen, die Voraussetzungen hierfür müssten aber mit dem WWA geklärt werden. Die im Bescheid getroffenen Regelungen seien von den Fachbehörden, insbesondere dem WWA und auch der Fachberatung für Fischerei, mitgetragen worden. Konkret habe es die Fachberatung für Fischerei für

ausreichend erachtet, wenn eine Temperaturmessstelle unmittelbar in P. erst nach Ablauf der Genehmigungsdauer (Ende 2022) erfolge. Mit der Genehmigung für eine Übergangszeit werde einerseits ein mehrjähriger Stillstand der seit Jahren unbeanstandet ausgeübten Bootsvermietung vermieden und andererseits werden bereits konkrete und umfangreiche Schutzmaßnahmen für die betroffenen öffentlich-rechtlichen und privaten Belange geschaffen. Der Antragsteller werde durch die erteilte Genehmigung unzweifelhaft besser gestellt als in den vergangenen Jahren und Jahrzehnten. Die nachteilige Betroffenheit des Fischereirechts sei - soweit überhaupt vorhanden - von ihrer Schwere her gering einzuschätzen. Angesichts des bereits seit Jahrzehnten bestehenden unbeschränkten gewerblichen Bootsverleihs auf der betroffenen Strecke, der nicht zu befürchtenden Schaffung vollendeter Tatsachen und den in der Schifffahrtsgenehmigung enthaltenen Nebenbestimmungen sei eine schwere und unerträgliche Betroffenheit des Fischereirechts in seiner Substanz aber nicht nachvollziehbar. Demgegenüber erscheine es unbillig, die Betroffenheit des Beigeladenen in seiner Gewerbe- und Handlungsfreiheit bis zur Klärung im Hauptsacheverfahren in Kauf zu nehmen, was unter Umständen einen wesentlichen Anteil der Genehmigungsdauer in Anspruch nehmen könne.

30
Mit am 24. August 2021 beim Verwaltungsgericht Regensburg eingegangenem Schriftsatz seiner Bevollmächtigten hat der Antragsteller um einstweiligen Rechtsschutz nachsuchen lassen. Zur Begründung wird ausgeführt, dass die Untersuchung des Büros INGA selbst zu dem Ergebnis komme, dass erhebliche Problematiken vom Kanufahren zulasten des Fischbestandes und damit der Fischerei ausgingen und vertiefende Untersuchungen erforderlich würden. Diese seien jedoch bislang ausgeblieben. Die streitgegenständliche Genehmigung bleibe sogar hinter den Forderungen der INGA-Untersuchung zurück. Einen ausreichenden Schutz im Hinblick auf das naturschutzrechtlich relevante Erhaltungsziel der Huchen-Population von europaweiter Bedeutung biete die Genehmigung nicht. Vor allem die zugelassenen Fahrten Anfang Mai seien besonders kritisch. Bei der vorgeschriebenen Temperatur von max. 23°C an der Messstelle in T. werde die Temperatur im Bereich B. / P. nach den dazwischenliegenden Kraftwerken / Seen (H1. / B. See) bei mindestens 27°C liegen. Auf die Stellungnahme des Fischereiverbandes Oberpfalz werde verwiesen. Das Kanufahren sei außerdem bei viel zu niedrigen Wassertiefen noch erlaubt. Nicht thematisiert werde die erhebliche Menge an Plastikabrieb, die von den Booten in das Gewässer gelangte und dort von den Fischen mitgefressen werde. Der Beigeladene halte sich auch immer wieder nicht an die Inhalte der erteilten Genehmigung. Behördliche Kontrollen würden insoweit trotz entsprechender Anträge des Antragstellers nicht durchgeführt. Hinzu komme, dass der Antragsteller seine Boote nicht nur vermiete, sondern diese auch zur Umgehung der Kontingentierung immer wieder verkaufe. Auf entsprechende Presseartikel wird verwiesen. Die angefochtene Genehmigung trage den Belangen des Antragstellers in fischereirechtlicher Hinsicht nicht ausreichend Rechnung. Der Antragsteller sei zwar in das Verfahren eingebunden und angehört worden und habe dabei auch dargestellt, inwiefern sein Fischereirecht durch die gewerbliche Kanuvermietung verletzt werde und was getan werden müsse, um bei einer angemessen gering dimensionierten Kanunutzung auch der Fischerei Berücksichtigung zuteilwerden zu lassen. Dem sei das LRA aber nicht nachgekommen. Die wissenschaftlich ungesicherte Erkenntnislage dazu, in welchem Umfang der Betrieb kleiner Boote in großer Zahl negative Auswirkungen auf den Fischbestand habe, sei ohne Weiteres zu Lasten des Antragstellers gewertet worden. Voraussetzung für eine überhaupt mögliche sachgerechte Ausübung des Verwaltungsermessens sei eine vollständige zutreffende Feststellung des gesamten entscheidungsrelevanten Sachverhalts. An einer solchen Ermittlung fehle es hier, da der Bescheid vorläufig erteilt und nur auf die beabsichtigte künftige Einholung umfangreicher Fischgutachten hingewiesen werde. Die Rechtsgüter der Natur bzw. der Fischerei seien folglich sehenden Auges hinter die Belangen des Kanu-Tourismus gestellt worden. Der Antragsteller habe allerdings betont, dass eine (rechtmäßige) Genehmigung nicht ohne die Beachtung des einschlägigen Wasserstandes und auch nicht ohne Temperaturmessung im ortsnahen Bereich ergehen könne. Über diese Erfordernisse setze der Bescheid sich schlicht hinweg. Eine Pegelmessung finde erst in ganz großer Entfernung im Bereich T. statt. Auch die Temperatur werde nicht berücksichtigt.

31
Es wird beantragt,

1. die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die wasserrechtliche Schifffahrtserlaubnis vom 31. Mai 2021 wiederherzustellen,

hilfsweise die sofortige Vollziehung aufzuheben;

2. die Kosten des Verfahrens dem Antragsgegner,

hilfsweise dem Antragsgegner und dem Beigeladenen aufzuerlegen.

32
Für den Antragsgegner beantragt das LRA den Antrag abzulehnen.

33
Der Beigeladene beantragt,

den Antrag abzulehnen.

34
Zur Begründung trägt das LRA mit Schriftsatz vom 18. September 2021 vor, es sei nicht richtig, dass der Sachverhalt nicht ausreichend ermittelt worden sei. In der Genehmigung sei nicht lediglich - wie behauptet - auf die Einholung umfangreicher Fachgutachten hingewiesen worden. Vielmehr seien die vorliegenden und bereits konkret einzelfallbezogenen Vorgaben der INGA-Untersuchung vom 4. Mai 2021 sowie die dazu ergangenen Stellungnahmen der Fachbehörden in Form entsprechender Inhalts- und Nebenbestimmungen in den Bescheid aufgenommen worden. Entgegen des Vortrags der Antragstellerseite finde eine Pegelmessung nicht in T., sondern direkt am Pegel in P., d.h. auf der genehmigten Fahrstrecke statt. Die Wassertemperatur werde berücksichtigt, dies allerdings mangels Messmöglichkeit am Pegel P. tatsächlich weiter oberhalb am Pegel T. In der Begründung der Anordnung der sofortigen Vollziehung seien umfangreiche Erwägungen zu Pegel- und Temperaturregelungen aufgenommen worden, auf die verwiesen werde. Ergänzend werde vorgetragen, dass die Temperatur- und Wasserstandsdaten automatisiert ausgewertet und über die im Bescheid genannte Internetseite („Ampel) zur Verfügung gestellt würden, so dass jederzeit einsehbar sei, ob das Gewässer befahrbar sei. Seit August 2021 würden über die im Bescheid geforderten Messungen hinaus am Pegel P. (B.*) mittels einfachem Temperaturlogger ergänzende Messungen (um 10:15 Uhr, 18:15 Uhr und 02:15 Uhr) vorgenommen. Bislang sei der Grenzwert von 23°C nicht erreicht worden. Zwischen P. und T. würden sich größtenteils Temperaturunterschiede von 0 - 1,5°C zeigen, wobei die Temperatur in T. am Vormittag tendenziell niedriger, am Nachmittag dagegen tendenziell sogar höher liege als in P. Für eine Anpassung der Bescheide böten diese Werte keine ausreichende Grundlage. Einerseits unterlägen Messungen mit eigenen Geräten bzw. per Hand einer erhöhten Fehlerquote, andererseits würden sie sich nicht für eine automatisierte Auswertung eignen. Die - unbelegte - Aussage des Antragstellers und des Fischereiverbandes, wegen des Erwärmungseffektes durch die zwischen den Messstellen liegenden Seen lägen durchgehend Unterschiede von mindestens 4°C oder mehr vor, sei damit widerlegt. Aus den Ergebnissen lasse sich zudem darauf schließen, dass mit der im Bescheid getroffenen Regelung keine unzumutbare und substanzielle Beeinträchtigung des Fischereirechts des Antragstellers verursacht werde.

35
Mit Schriftsatz seiner Bevollmächtigten vom 27. September 2021 lässt der Beigeladene vortragen, dass der von Antragstellerseite vorgebrachte Plastikabrieb der Boote in keinster Weise belegt sei. Zudem würden vom Antragsteller im Rahmen seines Pensionsbetriebes selbst Boote zur Vermietung gebracht. Der Beigeladene halte sich an die Auflagen des Genehmigungsbescheides und schädige in keinster Weise das Fischereirecht des Antragstellers. Vielmehr mache der Antragsteller selbst Werbung damit, dass seine Pension die Möglichkeit biete, auf Huchen zu fischen, auch in Zeiten, in denen der Laich des Huchen heranwachse. Im Übrigen gebe es ohnehin eine Unmenge an Faktoren, die sich auf den Lebensraum der Fische negativ auswirken könnten, insoweit werde auf die Ausführungen des Landesverbandes für Fischerei verwiesen. Die Behauptung, der Beigeladene verkaufe Boote, sei falsch, er vermiete sie lediglich. Ergänzend wird mit Schriftsatz vom 28. Oktober 2021 vorgetragen, dass die in der Videokonferenz vom 11. März 2021 erfolgten Ausführungen des Antragstellers zur Kontingentierung und zum Pegelstand im Widerspruch zu seinem Antragsschreiben vom 27. Juli 2021 stünden, da seitens des LRA auf die Anregungen des Klägers in der Videokonferenz durchaus eingegangen worden sei.

36
Mit Schriftsatz vom 18. November 2021 ergänzt das LRA seine Ausführungen dahingehend, dass sich das LRA einer künftigen Temperaturmessung am Pegel P. nicht verschlossen habe. Bisher lägen die Voraussetzungen dafür aber nicht vor. Zwischenzeitlich sei die Pegelanlage in P. um eine Möglichkeit zur Temperaturmessung erweitert worden und nach Abstimmung mit dem Landesamt für Umwelt sei zugesagt

worden, dass der Pegel künftig vom WWA aus betreut werde, so dass eine qualitätsgesicherte Datenerfassung gewährleistet sei. Damit lägen aus Sicht des LRA die Voraussetzungen vor, die bestehenden Bescheide von der Temperaturmessstelle in T. auf die Messstelle in P. abzuändern. Es sei beabsichtigt, die entsprechenden Verwaltungsverfahren (mit Anhörung von Genehmigungsadressaten, Fachstellen und Dritten) einzuleiten. Eine E-Mail des WWA an das LRA vom 9. November 2021 mit Details zur Datenerhebung war dem Schreiben beigefügt. Aus der E-Mail geht unter anderem hervor, dass die Temperatur in P. nach Einschätzung des WWA höher sein dürfte als in T. So habe der S. R. in T. aktuell 4,9°C, in P. 6,5°C.

37
Für weitere Einzelheiten wird auf die Gerichts- und die beigezogenen Behördenakten Bezug genommen.

II.

38
Der zulässige Antrag hat auch in der Sache Erfolg.

39
1. Der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der erhobenen Klage gegen die dem Beigeladenen erteilte Schifffahrtsgenehmigung ist zulässig, insbesondere ist der Antrag nach §§ 80a Abs. 3, 80 Abs. 5 i.V.m. Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO statthaft, nachdem das LRA mit Bescheid vom 20. Juli 2021 die sofortige Vollziehung der Genehmigung vom 31. Mai 2021 angeordnet hat.

40
Der Antragsteller ist auch antragsbefugt, da er mit der Verletzung seines Fischereirechts (vgl. Art. 1 Abs. 1 BayFiG) eine Verletzung eines eigenen Rechts geltend macht wird, welches nicht von vornherein als ausgeschlossen erscheint (vgl. § 42 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO entsprechend).

41
Nachdem es sich bei der Anfechtung der dem Beigeladenen erteilten Schifffahrtsgenehmigung um eine sog. Drittanfechtungsklage handelt, setzt die Zulässigkeit der Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes durch den Antragsteller voraus, dass nicht nur geltend gemacht wird, die Genehmigung sei objektiv rechtswidrig. Erforderlich ist vielmehr, dass auch eine Verletzung von Rechtsnormen möglich erscheint, die sog. Drittschutz vermitteln. Drittschutz vermitteln nur solche Rechtsvorschriften, die nicht ausschließlich der Durchsetzung von Interessen der Allgemeinheit, sondern zumindest auch dem Schutz individueller Rechte dienen. In diesem Sinn drittschützend ist eine Norm, die das geschützte Recht sowie einen bestimmten und abgrenzbaren Kreis der hierdurch Berechtigten erkennen lässt (vgl. BVerwG, U.v. 10.04.2008 - 7 C 39/07 - juris).

42
Der Anspruch des Antragstellers auf Berücksichtigung seiner fischereilichen Belange ergibt sich insoweit aus Art. 28 Abs. 4 BayWG. Nach dieser Vorschrift darf die Schiff- und Floßfahrt an Gewässern, die - wie der R. - nicht allgemein zur Schiff- und Floßfahrt zugelassen sind, nur mit Genehmigung der Kreisverwaltungsbehörde ausgeübt werden. Die Genehmigung kann versagt, an Bedingungen und Auflagen geknüpft oder widerrufen werden, soweit das Wohl der Allgemeinheit, die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs, die öffentliche Ruhe, der Schutz des Eigentums oder der Fischerei oder die Reinhaltung oder Unterhaltung des Gewässers es erfordern. Zwar gehören die von dem Beigeladenen im Rahmen der Vermietung bereitgestellten kleinen Fahrzeuge ohne eigene Triebkraft grundsätzlich zum genehmigungsfreien Gemeingebrauch eines Gewässers (Art. 18 Abs. 1 Satz 1 BayWG, § 3 Abs. 1 Satz 2 der Bayerischen Schifffahrtsverordnung - BaySchiffV). Für die von dem Beigeladenen betriebene Form der gewerblichen Bootsvermietung, d.h. das entgeltliche Bereithalten von Wasserfahrzeugen an oder in Gewässern für die Ausübung des Gemeingebrauchs durch Dritte, schreibt Art. 28 Abs. 5 BayWG allerdings eine Einzelgenehmigungspflicht nach Art. 28 Abs. 4 BayWG vor.

43
Das - hier vom Antragsteller geltend gemachte - Fischereirecht gibt seinem jeweiligen Inhaber die Befugnis, in einem Gewässer Fische zu hegen, zu fangen und sich anzueignen; es erstreckt sich auch auf Fischlaich und sonstige Entwicklungsformen von Fischen sowie auf Fischnährtiere (vgl. Art. 1 Abs. 1 Bayerisches Fischereigesetz - BayFiG). Als ein aus dem Eigentum abgeleitetes dingliches Aneignungsrecht (vgl. Art. 3 Satz 1 BayFiG, § 958 Abs. 2 BGB) unterfällt das Fischereirecht dem in Art. 28 Abs. 4 Satz 2 BayWG

genannten Schutz des Eigentums (vgl. BVerfG, B.v. 19.6.1985 - 1 BvL 57/79 - juris, Schenk in Sieder/Zeitler, BayWG, Stand Februar 2019, Art. 28 Rn. 42 f.). Geschützt ist das betroffene Eigentum dabei nicht nur, soweit sein Schutz im allgemeinen öffentlichen Interesse liegt, sondern auch in seiner Eigenschaft als subjektiv-öffentliches Recht des individuellen Eigentümers oder Fischereirechtsinhabers (vgl. BayVGH, B.v. 16.7.2020 - 18 CS 20.937 - juris).

44
2. Der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die dem Beigeladenen erteilten Schifffahrtsgenehmigung vom 31. Mai 2021 hat auch in der Sache Erfolg.

45
Entfällt wie hier die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs, weil die Behörde gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4, § 80a Abs. 1 Nr. 1 VwGO die sofortige Vollziehung der angefochtenen Genehmigung angeordnet hat, kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung im Rahmen eines Verfahrens nach § 80a Abs. 3 i.V.m. § 80 Abs. 5 VwGO ganz oder teilweise wiederherstellen. Dabei trifft das Gericht aufgrund der sich im Zeitpunkt seiner Entscheidung darstellenden Sach- und Rechtslage eine eigene Ermessensentscheidung darüber, ob die Interessen, die für einen sofortigen Vollzug des angefochtenen Verwaltungsakts sprechen, oder diejenigen, die für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung streiten, höher zu bewerten sind. Dabei stehen sich das Suspensivinteresse des Dritten, der vorbringt von einer Genehmigung rechtlich betroffen zu sein, an der aufschiebenden Wirkung der Klage und das Vollzugsinteresse des Genehmigungsinhabers, von seiner Genehmigung trotz eingelegtem Rechtsmittel sofort Gebrauch machen zu können, grundsätzlich gleichwertig gegenüber. Im Rahmen dieser Interessenabwägung sind daher die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache maßgeblich zu berücksichtigen. Wird der in der Hauptsache erhobene Rechtsbehelf bei der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nur möglichen summarischen Prüfung voraussichtlich erfolgreich sein, wird regelmäßig nur die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung in Betracht kommen. Wird dagegen der in der Hauptsache erhobene Rechtsbehelf voraussichtlich keinen Erfolg haben, ist dies ein starkes Indiz für die Ablehnung des Antrages auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. Sind schließlich die Erfolgsaussichten offen, findet eine allgemeine, von den Erfolgsaussichten unabhängige Abwägung der für und gegen den Sofortvollzug sprechenden Interessen statt (vgl. z.B. BayVGH, B.v. 22.2.2019 - 8 AS 19.40002, 8 AS 19.40003, 8 AS 19.40004 - juris; Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 80a Rn. 23 f. m.w.N.).

46
a) Die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Bescheids ist in formeller Hinsicht rechtmäßig, insbesondere hat das LRA das besondere Interesse an der Anordnung des Sofortvollzugs nach § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO hinreichend begründet. Das mit dieser Vorschrift normierte Erfordernis einer schriftlichen Begründung des besonderen Interesses an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts soll neben der Information des Betroffenen und des mit einem eventuellen Aussetzungsantrag befassten Gerichts vor allem die Behörde selbst mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG zwingen, sich des Ausnahmecharakters der Vollziehungsanordnung bewusst zu werden und die Frage des Sofortvollzuges besonders sorgfältig zu prüfen. Die Anforderungen an den Inhalt einer solchen Begründung dürfen hierbei aber nicht überspannt werden. Diese muss allein einen bestimmten Mindestinhalt aufweisen. Dazu gehört es insbesondere, dass sie sich - in aller Regel - nicht lediglich auf eine Wiederholung der den Verwaltungsakt tragenden Gründe, auf eine bloße Wiedergabe des Textes des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO oder auf lediglich formelhafte, abstrakte und letztlich inhaltsleere Wendungen, namentlich solche ohne erkennbaren Bezug zu dem konkreten Fall, beschränken darf. Demgegenüber verlangt § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO nicht, dass die für das besondere Vollzugsinteresse angeführten Gründe auch materiell überzeugen, also auch inhaltlich die getroffene Maßnahme rechtfertigen (vgl. z.B. BayVGH, B.v. 11.1.2018 - 20 CS 17.1913 - juris Rn. 13; OVG NW, B.v. 6.5.2016 - 8 B 866/15 - juris Rn. 4; Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl., § 80 Rn. 55 m.w.N.).

47
Vorliegend genügt die gegebene Begründung diesen Anforderungen. Die Begründung lässt in nachvollziehbarer Weise erkennen, aufgrund welcher Erwägungen das LRA die sofortige Vollziehung der Schifffahrtsgenehmigung angeordnet hat. Das LRA hat hierzu einzelfallbezogen ausgeführt, warum es das Vollzugsinteresse der Beigeladen als gewichtiger und dringlicher ansieht als das Interesse des Antragstellers, dass bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache von der Genehmigung kein Gebrauch gemacht werden kann. Es hat hierzu als maßgebliche Gründe u.a. angeführt, dass der Beigeladene sich

gewerblich betätige und infolge der wirtschaftlichen Nachteile bei Eintritt der aufschiebenden Wirkung der Klage seine wirtschaftliche Existenzgrundlage gefährdet sei. Zudem hat es darauf abgestellt, dass die Genehmigung nur mit Beschränkungen und Auflagen sowie befristet erteilt worden sei und bereits konkrete umfangreiche Schutzmaßnahmen für die betroffenen Belange festgelegt werden konnten. Speziell zum Vorbringen des Antragstellers wurde ausgeführt, dass er für die von ihm behaupteten Temperaturunterschiede zwischen der Befahrungsstrecke und der Messstrecke keine Belege vorgelegt habe. Die Begründung ist damit einzelfallbezogen und nicht lediglich formelhaft. Ob die angeführten Gründe die Anordnung des Sofortvollzugs rechtfertigen, ist, wie bereits ausgeführt, keine Frage der formellen Rechtmäßigkeit der Sofortvollzugsanordnung.

48
Eine gesonderte Anhörung des Antragstellers vor Erlass der Anordnung der sofortigen Vollziehung war entgegen der Ansicht der Antragstellervertreter nicht erforderlich. Gemäß Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG ist (lediglich) vor Erlass eines Verwaltungsaktes, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, dem Betroffenen Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern. Da es sich bei der Anordnung der sofortigen Vollziehung nach ganz herrschender Meinung nicht um einen Verwaltungsakt im Sinne des Art. 35 BayVwVfG handelt, besteht die Anhörungspflicht nach Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG nicht.

49
b) Die vom Gericht vorzunehmende Interessenabwägung ergibt jedoch, dass das private Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs das Interesse des Beigeladenen an der sofortigen Vollziehung der Genehmigung überwiegt. Nach summarischer Prüfung wird die Klage gegen die streitgegenständliche Schifffahrtsgenehmigung Erfolg haben, da drittschützende Rechte des Antragstellers verletzt werden.

50
Die Betätigung des Beigeladenen im Rahmen der Bootsvermietung stellt eine Form der genehmigungspflichtigen Ausübung der Schifffahrt dar (s.o.). Nach Art. 28 Abs. 5 i.V.m. Abs. 4 Satz 2 BayWG kann die Genehmigung hierfür versagt, an Bedingungen und Auflagen geknüpft oder widerrufen werden, soweit das Wohl der Allgemeinheit, die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs, die öffentliche Ruhe, der Schutz des Eigentums oder der Fischerei oder die Reinhaltung oder Unterhaltung des Gewässers es erfordern. Auf die Erteilung einer Schifffahrtsgenehmigung besteht kein Rechtsanspruch, sondern lediglich ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung (Sieder/Zeitler, a.a.O., Rn. 27 zu Art. 28 BayWG). Zu beachten ist, dass das Vermieten von Booten der Gewerbefreiheit unterliegt und eine Untersagung oder Reglementierung am Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG zu messen ist (vgl. Drost, Das neue Wasserecht in Bayern, Rn. 44 zu Art. 28 BayWG).

51
Fischereiberechtigte können sich - wie oben dargestellt - auf das dem Schutz des Eigentums unterfallende Fischereirecht auch als subjektiv-öffentliches Recht berufen (vgl. BayVGH, B.v. 16.7.2020, a.a.o.). Hieraus resultiert ein Anspruch auf Berücksichtigung ihrer fischereilichen Belange, die im Rahmen des Ermessens sachgerecht zu würdigen sind (vgl. BayVGH, U.v. 20.9.1993 - 22 B 92.2821 - juris).

52
Dazu genügt es nicht, dass die Behörde die für ihre Ermessensentscheidung erheblichen privaten und öffentlichen Belange nur in abstrakter Weise berücksichtigt. Um sachgerecht beurteilen zu können, ob, in welcher Weise und mit welcher Intensität diese Belange im konkreten Fall durch die zur Wahl stehenden Alternativen betroffen sein können, muss sie auch den Sachverhalt, den sie bei ihrer Entscheidung zugrunde legt, vollständig und zutreffend ermitteln (vgl. BVerfG, B.v. 18.7.1979 - 1 BvR 650/77 - juris; B.v. 27.2.2014 - 2 BvR 261/14 - juris). Die Behörde muss grundsätzlich von Amts wegen (vgl. Art. 24 BayVwVfG) alle Feststellungen treffen, die erforderlich sind um die nach dem Zweck der Ermächtigung für die Ermessensentscheidung relevanten Gesichtspunkte feststellen zu können (vgl. BayVGH, B.v. 17.7.2020 - 8 CS 20.1109 - juris). Dabei kommt es - anders als in den Fällen des Abwägungsgebots im Planungsrecht - auf die Vollständigkeit und Richtigkeit des Ermittlungsergebnisses an, nicht allein auf Fehler im Ermittlungsvorgang. Das Verwaltungsgericht hat nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht nachzuprüfen, ob die behördliche Ermessensentscheidung im Ergebnis auf einer zutreffenden tatsächlichen Grundlage beruht (vgl. BVerwG, U.v. 1.12.1987- 1 C 29.85 - juris).

53

Die angefochtene Genehmigung trägt den Belangen des Antragstellers in fischereilicher Hinsicht nicht ausreichend Rechnung und ist deshalb ermessensfehlerhaft (Art. 40 BayVwVfG, § 114 Satz 1 VwGO).

54
Der Antragsteller wurde zwar als betroffener Fischereiberechtigter (vom B. See bei P. bis zur Straßenbrücke B.*) am Verfahren beteiligt. Insbesondere mit Schreiben vom 20. Mai 2021 erhob er Bedenken gegen die konkrete Festsetzung von Mindestwasserständen (dazu unter aa) sowie gegen die Temperaturmessungen (dazu unter bb). Beide Einwendungspunkte werden nach summarischer Prüfung vom streitgegenständlichen Bescheid nicht hinreichend berücksichtigt, weshalb sich dieser voraussichtlich als rechtswidrig erweist.

55
aa) Zunächst wendet der Antragsteller gegen die INGA-Untersuchung ein, dass es nicht sachgerecht sei, zur Feststellung des Wasserstandes bei den in der Untersuchung angeführten Vermeidungsmaßnahmen VM-2 bzw. VM-2b auf den Pegel P. abzustellen. Sinn und Zweck dieser Maßnahmen sei es, (zum Schutz der betreffenden Fischarten) den Kanuverkehr auf Zeiten zu beschränken, in denen der R. durchgängig befahrbar sei. Es wurde insoweit eine Anpassung der Vermeidungsmaßnahme gefordert.

56
Die Vermeidungsmaßnahmen VM-2 und VM-2b zielen nach der INGA-Untersuchung auf den Schutz von Fischarten mit besonderer nationaler Verantwortung bzw. Rote-Liste Arten. Hinsichtlich des Huchens wird in der Untersuchung (vgl. S. 53) erläutert, dass die Population im R. zoogeographisch von europaweiter Bedeutung sei. Eine Einwirkung auf den Huchen durch den Kanubetrieb erfolge sowohl durch den Bootskörper selbst, deutlich stärker aber durch die Wirkung der Paddel. Mögliche Auswirkungen auf den Huchen seien (auch abhängig von den kanutechnischen Fähigkeiten der Besatzung) die mechanische Schädigung von Laich oder nicht schwimmfähigen Larven durch Kontakt des Bootes oder Paddels mit dem Gewässergrund oder durch das Begehen des Kieskörpers. Zudem könnten Verhaltensänderungen der Fische bzw. eine Scheuchwirkung auftreten, was eine indirekte Schädigung bedeute. Im „Vorkommensgebiet des Huchens im R. der Untersuchungsstrecke“ seien die Gewässerstrecken hinsichtlich ihres Beeinträchtigungsgrades und der Nutzungsintensität sehr verschieden. Für die Strecke P. C1. sei die Beeinträchtigung mit den genannten Vermeidungsmaßnahmen tolerierbar. Bezüglich Barbe und Nase zeigt die INGA-Untersuchung (vgl. S. 57) auf, dass eine Störung der Barben (Laichzeit erst im Mai) nicht zu vermeiden sei. Inwiefern sie tolerierbar sei, könne erst durch zukünftige Untersuchungen gezeigt werden. Bei Berücksichtigung unter anderem der Vermeidungsmaßnahmen VM-2 bzw. VM-2b (Mindestwasserstände) könnten Beeinträchtigungen sehr wahrscheinlich ausgeschlossen werden. Die geforderte Vermeidungsmaßnahme VM-2 verlange dabei für eine Befahrbarkeit mit Kanus einen Mindestwasserstand von ≥ 24 cm am Pegel P. Dem setzte die Fachberatung für Fischerei entgegen, dass der Huchen von Anfang Mai bis Mitte Mai laiche. Die geschlüpften Larven würden sich noch 40 Tage, mithin etwa bis Ende Juni, im Kieslückensystem des Flachwassers aufhalten. Laich und Larven würden durch Sohlkontakt der Boote, Paddel oder Ausstieg durch Personen extrem geschädigt. In der Zeit vom 1. Mai bis 14. Juni dürfe noch kein Bootsbetrieb stattfinden. Die Pegelstandsgrenze von ≥ 24 cm sei zu niedrig. Vom 14. Juni bis 31. Oktober müsse der Wasserstand am Pegel P. ≥ 40 cm sein.

57
Der streitgegenständliche Bescheid befasst sich weder mit den aufgezeigten Einwendungen des Antragstellers, der unter anderem auch speziell auf Huchen fischt bzw. diese Möglichkeit im Rahmen des von ihm betriebenen Fischerstüberls seinen Gästen anbietet, noch mit den Forderungen der Fachberatung für Fischerei, die - jedenfalls soweit es um den Nachwuchs der betreffenden Fischarten geht - auch die Eigentumsinteressen des Antragstellers tangieren, befasst. Zwar wird unter Punkt 4.5 des Bescheides (S. 17) der Einwand des Antragstellers beschreibend dargestellt, eine Auseinandersetzung konkret mit diesem Punkt findet aber nicht statt. Vielmehr wird schwerpunktmäßig darauf eingegangen, dass die zu beachtenden sensiblen Bereiche während der zweijährigen Laufzeit der streitgegenständlichen Genehmigung beobachtet und sowohl fischereilich als auch „kanutechnisch“ optimiert werden sollten und verweist im Übrigen im Wesentlichen auf die INGA-Untersuchung. Diese Untersuchung hält das WWA für plausibel und nachvollziehbar, ohne eigene Überlegungen anzustellen, was zunächst auch nicht hätte aufdrängen müssen. Nachdem das LRA allerdings von den konkreten Bedenken des Antragstellers Kenntnis erlangt hatte, wäre es jedoch angezeigt gewesen, bei den Erstellern der INGA-Untersuchung bzw. beim WWA nochmals entsprechende Stellungnahmen in Bezug auf die kritisch gesehenen Wasserstände

einzuholen. Weder die Ersteller der INGA-Untersuchung noch das WWA wurden aber im Hinblick auf die Bedenken des Antragstellers und der Fachberatung für Fischerei nochmals um Stellungnahme bezüglich der kritischen Wasserstände gebeten. Es bleibt damit letztlich ungeklärt, ob sich bei den im Bescheid festgelegten Mindestwasserständen Auswirkungen auf den Fischbestand bzw. das Fischereirecht des Antragstellers ergeben. Allein der im Bescheid aufgenommene Verweis auf Beobachtungen und gegebenenfalls Optimierung reicht im Rahmen des Ermessens für einen hinreichenden Ausgleich der betroffenen Interessen nicht aus.

58
bb) Weiter wendet der Antragsteller gegen die Ausführungen in der INGA-Untersuchung ein, dass die Heranziehung der Messstelle T. für die Temperaturmessung nicht sachgerecht sei. Zwar werde in der INGA-Untersuchung erkannt, dass es im H1. und B. See zu einer Temperaturerhöhung des S. R. komme. Weiter gehe die Untersuchung aber davon aus, dass diese Temperaturerhöhung durch eine Wasserabgabe aus den oberen Schichten der Talsperren sowie durch den Zufluss des W. R. wahrscheinlich abgefedert werde. Dies sei aber lediglich eine Vermutung. Das Gutachten gehe nicht darauf ein, in welchem Umfang eine Wasserabgabe aus den Talsperren und ein Zufluss aus dem W. R. erfolge und ob insofern überhaupt eine Relevanz bezüglich eines Temperaturausgleichs bestehe. Die Untersuchung sei deshalb insoweit nicht aussagekräftig. Es hätte insbesondere auch ein eventueller Temperaturanstieg im W. R. bei Niedrigwasser im Sommer sowie der Umstand berücksichtigt werden müssen, dass der W. R. vor dem Zusammenfluss mit dem S. R. mehrfach angestaut werde, was ebenfalls zu Temperaturerhöhungen führe. Zur verlässlichen Feststellung der kritischen Wassertemperaturschwelle von 23°C sei es deshalb unerlässlich, die Messung der Wassertemperatur vor Ort im gegenständlichen Gewässerabschnitt, z.B. am Pegel P., vorzunehmen.

59
Zur Roten-Liste Art Äsche erläutert die INGA-Untersuchung insbesondere, dass es für die Art problematisch sei, wenn im Spätsommer die Wasserstände nur knapp über Normalwasser und die Temperaturen über 20 °C lägen. In den Jahren 2015, 2018 und 2019 seien in den Sommermonaten sogar Temperaturen über 23°C (vgl. Oberflächengewässerverordnung) erreicht worden, was für die Art eine extreme Stressbelastung bedeutet haben dürfte. Für Verhältnisse mit derart hohen Temperaturen sei ein zusätzlicher Stress durch Bootsfahren nicht mehr zu tolerieren.

60
Letztendlich wird in der INGA-Untersuchung bei Einhaltung der Vermeidungsmaßnahme VM-5 davon ausgegangen, dass es sehr wahrscheinlich nicht zu Beeinträchtigungen komme, da damit bei kaltliebenden Fischarten wie der Äsche, aber auch dem Huchen extreme Stresssituationen vermieden würden. Dabei wurde für die Wahl der Temperaturmessstelle aus fischökologischer Sicht die Messstelle in T. empfohlen (vgl. S. 70). Zwischen P. und der Messstelle T. lägen 28,1 Flusskilometer, zwischen P. und der Messstelle M1. dagegen 78,6 Flusskilometer. Weiter werden - die bereits vom Antragsteller vorgetragenen -Einflüsse der Stauseen und des W. R. dargestellt. Auf die Möglichkeit einer Messung in P. wird dagegen nicht eingegangen, sondern lediglich festgestellt, dass die genauen Temperaturverhältnisse im Rahmen eines detaillierten Gutachtens zu untersuchen seien.

61
Unstreitig ist damit, dass in dem vom Kanuverkehr betroffenen sensiblen Bereich zum Schutz der genannten Fischarten und ihrer Nachkommen eine Wassertemperatur von ≥ 23 °C unbedingt zu vermeiden ist, um zusätzlichen „Stress“ bei der Fischfauna zu vermeiden. Uneinigkeit herrscht lediglich darüber, wie eine zuverlässige Messung der Temperatur im streitgegenständlichen Gewässerabschnitt gewährleistet werden kann. Zwar sieht das WWA den Wasserstand des Pegels in T. - entsprechend dem Vorschlag in der INGA-Untersuchung - als Bezugswert zur Feststellung von (temperaturbedingten) Fahrverboten als geeignet an. Näher begründet wird dies aber nicht. Die entsprechenden Einwände des Antragstellers (die von der Fachberatung für Fischerei unterstützt werden) wurden wiederum weder den Erstellern der INGA-Untersuchung noch dem WWA weitergegeben, um sich hierzu zu äußern. Bereits in einem frühen Stadium des Verwaltungsverfahrens wies der Antragsteller darauf hin, dass die Temperatur am Pegel P. tendenziell höher sei als am Pegel T. Dies bestätigten zwischenzeitlich Temperaturmessungen in B. Nach Mitteilung des Naturparkrangers wird seit 11. August 2021 die Temperatur in B. gemessen. Dort wurde ein sog. Temperaturlogger installiert, dessen Daten über eine App ausgelesen werden. Mit E-Mail vom 13. September 2021 wurden dem LRA die ausgelesenen Daten für den Zeitraum 11. August bis 27. August 2021 übermittelt. Für den Zeitraum 23. August bis 27. August wurden die gemessenen Temperaturen in B.

mit den Messungen in T. verglichen. In drei Viertel der gemessenen Fälle war die Temperatur in B. höher als in T., allerdings ergab die Messung um 18:14 Uhr jeweils in T. eine (rundungsbedingt) nahezu gleichen oder sogar einen höheren Wert als in B. Zwischenzeitlich wird zudem der Pegel P. offiziell als Temperaturmessstelle geführt. Nach einer E-Mail des WWA an das LRA vom 9. November 2021 könne derzeit aber nicht beantwortet werden, ob die Temperaturzeitreihe des Pegel P. mit derjenigen des Pegels T. übereinstimme. Nach Einschätzung des WWA dürfte die Temperatur in P. höher sein als in T. So habe der S. R. in T. aktuell 4,9°C, in P. 6,5°C.

62
Dass sich das LRA nicht hinreichend mit den Einwendungen des Antragstellers bezüglich der Geeignetheit der Temperaturmessstelle in T. auseinandergesetzt hat, bestätigt auch die Begründung der Anordnung der sofortigen Vollziehung vom 20. Juli 2021. Danach habe sich das LRA der Durchführung von „Kontrollmessungen“ nicht verschlossen und es hätten aber die Voraussetzungen hierfür (geeignetes Gerät, genaue Gewässerstelle, Tiefe, usw.) mit dem WWA geklärt werden müssen. Weiter heißt es dann, der Antragsteller habe sich daraufhin nicht mehr rückgemeldet, sondern vielmehr Klage eingereicht. Für sein bisheriges Vorbringen, insbesondere für die behaupteten Temperaturunterschiede zwischen der Befahrungsstrecke und der gewählten Messstelle seien bislang keine Belege vorgelegt worden. Umgekehrt hat aber auch das LRA jedenfalls bis zum Erlass des streitgegenständlichen Bescheides nichts mehr unternommen, um die Problematik Temperaturmessung näher zu untersuchen. Vielmehr erging bereits wenige Tage nach dem Einwendungsschreiben des Antragstellers der streitgegenständliche Bescheid.

63
Im Ergebnis ist damit derzeit unklar, ob der Pegel in T. tatsächlich geeignet ist, um die Befahrbarkeit in P. - gerade in Zeiten, in denen es zu kritisch höheren Temperaturen kommt - geeignet ist. Das Gericht verkennt dabei nicht, dass diese offene Frage mit dem zwischenzeitlich installierten und wohl auch formal in Betrieb genommenen Temperaturlogger am Pegel P. gelöst werden können. Derzeit ist diese Möglichkeit aber weder bescheidsmäßig umgesetzt noch - soweit ersichtlich - als maßgebliche Messstelle bei der Datenübermittlung an die Befahrbarkeits-„Ampel“ erfasst.

64
c) Im Ergebnis hat das LRA zwar im Grundsatz erkannt, dass der Schutz des Fischereirechts im Rahmen einer individuellen Prüfung des Einzelfalls bereits in die Interessenabwägung einzubeziehen ist. Allerdings wird in der abschließenden Würdigung aller Stellungnahmen und Äußerungen in Ziffer 5 des Bescheids deutlich, dass es das LRA im Rahmen seiner Ermessensentscheidung für maßgeblich hielt, dass die privaten Interessen Dritter (hier: Eigentum und Fischerei) nicht unzumutbar beeinträchtigt werden. Dies entspricht den Ausführungen der INGA-Untersuchung, die zusammenfassend erläutert: „Im Rahmen der vorliegenden Verträglichkeitsuntersuchung wurde festgestellt, dass der Kanusport (gewerblich und privat) unter Berücksichtigung von Vermeidungsmaßnahmen und vorgezogenen Ausgleichsmaßnahmen keine erhebliche Beeinträchtigung der planungsrelevanten Arten darstellt.“ Die Frage, welche Beeinträchtigungen noch verbleiben und wie sich diese auf das Fischereirecht auswirken, bleibt allerdings in der gesamten Untersuchung, auf die sich sowohl die Fachstellen als auch der Bescheid maßgeblich stützen, unbeantwortet.

65
Darüber hinaus wird im Bescheid auch auf die Berufsfreiheit der gewerblichen Verleiher abgestellt. Hierbei wird aber übersehen, dass die Ausübung der Schifffahrt bis zum Erlass des streitgegenständlichen Bescheids durch den Beigeladenen illegal erfolgte und deshalb nicht dem Schutzbereich der Art. 12 und 14 GG unterfällt (vgl. BayVGH, B.v. 17.7.2020 - 8 CS 20.1109 - juris). Im Übrigen räumt das LRA in einem Hinweis an den Landrat selbst ein, dass der streitgegenständliche Bescheid die vorgebrachten Äußerungen der Beteiligten, insbesondere auch der Fischereiberechtigten nicht vollständig berücksichtige. Inwieweit hier konkret Einwände des Antragstellers gemeint waren, kann im Hinblick auf das vorstehend Gesagte dahingestellt bleiben.

66
Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1 und Abs. 3 VwGO. Dem Beigeladenen waren anteilig Kosten aufzuerlegen, da er sich im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes geäußert und auch einen Antrag gestellt hat und damit auch ein Kostenrisiko eingegangen ist.

67

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 GKG.